

## Musea als makelaars in beeldmateriaal

### Inleiding

Museumcollecties bestaan uit zeer uiteenlopende objecten. Voor kunstmusea kan men denken aan schilderijen, foto's, films, video's, installaties, beeldhouwwerken, maquettes, voorwerpen van kunstnijverheid of design. Kunstmusea maken overigens maar ongeveer 10% uit van het totale aantal musea in Nederland. Het merendeel zijn historische musea, op het gebied van regionale geschiedenis, natuurhistorie, volkenkunde, zeevaart en dergelijke. Hun collecties bevatten onder andere brieven, (amateur)foto's, films, gebruiksvoorwerpen, wetenschappelijke instrumenten, volkenkundige en archeologische objecten.

Van veel objecten in een museumverzameling bestaat maar één exemplaar. Een wetenschapper, uitgever of commerciële partij die daarvan een foto van zeer goede kwaliteit wil hebben, kan daarvoor alleen terecht bij het museum dat het object in de collectie heeft. Musea hebben dus in feite een monopoliepositie als leverancier van kwalitatief hoogstaand beeldmateriaal van hun unieke objecten.

In dit licht is het interessant te constateren dat veel musea, bovenop de loutere productiekosten van een foto, een vergoeding berekenen voor wat ze 'reproductierecht' noemen. Dit leggen ze uit als het recht voor de besteller om de foto te mogen publiceren. Om twee redenen kan de term 'reproductierecht' juridisch echter verwarring wekken. Ten eerste behelst publiceren niet alleen reproductie maar ook openbaarmaking van het desbetreffende object. Belangrijker is, ten tweede, dat de term suggereert dat er een relatie is met het auteursrecht. Over de vraag of die er inderdaad is, gaat dit artikel.

### Auteursrecht op foto's van museumobjecten?

Op museumobjecten die voldoende oorspronkelijk zijn, rust auteursrecht tot zeventig jaar na de dood van de maker. Daarnaast kan het zijn dat de foto die van het (al dan niet beschermde) object wordt gemaakt, op zichzelf auteursrecht geniet. Een interessante vraag is of en wanneer een foto van een museumobject voldoende oorspronkelijk is. In Nederland kennen we helaas geen jurisprudentie specifiek over museaal beeldmateriaal.

Uit Amerika en Engeland zijn echter een paar interessante vonnissen bekend die wel een consistente lijn lijken te volgen.<sup>1</sup> De Amerikaanse Bridgeman-zaak uit 1998 en 1999 betrof foto's (in dit geval dia's) van schilderijen uit musea, die namens hen door de Bridgeman Art Library worden geëxploiteerd.<sup>2</sup> Deze waren zonder toestemming gekopieerd en op cd-rom gezet door het bedrijf Corel. De

Amerikaanse rechter paste in eerste instantie Engels recht toe en daarna Amerikaans, met dezelfde uitkomst: op foto's die een zo technisch perfect mogelijke weergave beogen te zijn van kunstwerken rust geen auteursrecht.<sup>3</sup> Immers:

'Plaintiff by its own admission has labored to create "slavish copies" of public domain works of art. While it may be assumed that this required both skill and effort, there was no spark of originality – indeed, the point of the exercise was to reproduce the underlying work with absolute fidelity. Copyright is not available in these circumstances.'

Op deze uitspraak is in Groot-Brittannië zowel afwijzend als instemmend gereageerd.<sup>4</sup>

In de Engelse zaak *Antiquesportfolio.com/Rodney Fitch* uit 2000 ging het om foto's van driedimensionale objecten (antiquiteiten).<sup>5</sup> Dit soort foto's genieten volgens de High Court auteursrecht, omdat ze getuigen van keuzes ten aanzien van onder meer standpunt, hoek, belichting en focus.

Hoewel in ons land vooralsnog dus rechtspraak ontbreekt over museaal beeldmateriaal, hebben juristen zich er wel over uitgelaten. Verkoren betoogde al in 1990 dat er onderscheid moet worden gemaakt tussen foto's van tweeën van driedimensionale stukken. In het eerste geval is slechts sprake van reproductie, terwijl de fotograaf in het tweede geval ruime mogelijkheden heeft tot creatieve inbreng door het kiezen van camerastandpunt, achtergrond, verlichting, materiaal en techniek.<sup>6</sup> Advocaat-Generaal Asser schreef in zijn conclusie voor het Kluwer/Lamoth-arrest uit 1990:

'Een foto kan de afbeelding vormen van een object dat reeds zelf een werk in auteursrechtelijke zin is: een schepping met een eigen persoonlijk karakter. Men denke aan de foto van een schilderij, een beeld of een voorstelling. In die gevallen zal de foto – bijv. een "reproductie" van een schilderij – vaak niet meer dan een

3. *Bridgeman Art Library, Ltd./Corel Corporation*, 25 Federal Supplement 2d 421 (S.D.N.Y. 1998) en 36 Federal Supplement 2d 191 (S.D.N.Y. 1999). Deze zaak is uitgebreid beschreven in: S. Stokes, *Art and Copyright*, Oxford/Portland Oregon: Hart Publishing 2001, p. 103-112.

4. Afwijzend waren: K. Garnett, *Copyright in Photographs. The Problem of Photographs of other Works*, European Intellectual Property Review (EIPR) 2000, p. 229-237 en S. Stokes, 'Photographing Paintings in the Public Domain: A Response to Garnett', EIPR 2001, p. 354 (als alternatief bepleit Stokes een naburig recht voor dergelijke foto's). Instemmend: R. Deazley, *Photographing Paintings in the Public Domain: A Response to Garnett*, EIPR 2001, p. 179-184. De ongerust geworden Britse Museums Copyright Group liet een rapport schrijven, waarin werd geconcludeerd dat de Bridgeman-uitspraak niet bindend is voor gerechten in Engeland en dat hier ook foto's van tweedimensionale kunstwerken wel degelijk voor auteursrecht in aanmerking kunnen komen, zie <[www.museumscopyright.org.uk/bridge.htm](http://www.museumscopyright.org.uk/bridge.htm)>.

5. *Antiquesportfolio.com plc/ Rodney Fitch & Co Ltd*, [2001] Fleet Street Reports 23.

6. L. Verkoren, *Reproductierecht moet verdwijnen*, AMI 1990/4, p. 77.

1. Ook Frankrijk kent een aantal rechtszaken over foto's van schilderijen, maar daar vertonen de uitkomsten een wisselend beeld. Zie M. Cornu, N. Mallet-Poujol, *Droit, œuvres d'art et musées: protection et valorisation des collections*, Paris: CNRS éditions 2006, p. 484-485.

2. Zie ook <[www.bridgeman.co.uk](http://www.bridgeman.co.uk)>.

verveelvoudiging (in de zin van art. 13 Auteurswet) van dat werk zijn dan zelf een werk in auteursrechtelijke zin.<sup>7</sup>

Ook Spoor/Verkade/Visser uiten twijfels over de originaliteit van foto's met een sterk 'technisch' karakter, zoals productfoto's voor advertenties en catalogi en foto's van schilderijen die door musea worden verkocht of in tentoonstellingscatalogi staan. Ze schrijven:

'Technische perfectie dient niet verward te worden met creativiteit.'

Foto's van driedimensionale voorwerpen zullen volgens hen eerder als werk zijn te kwalificeren.<sup>8</sup> De zojuist genoemde Amerikaanse en Engelse uitspraken vormen samen een bevestiging van dit standpunt.

Van Wijnen schrijft dat productfoto's met een sterk 'technisch' karakter, zoals perfecte reproducties van levensmiddelen of schilderijen voor bijvoorbeeld tentoonstellingscatalogi, in uitzonderlijke gevallen bescherming kunnen missen.<sup>9</sup> Hij noemt twee vonnissen over productfoto's – foto's van driedimensionale producten bestemd voor reclame-uitingen – met tegengestelde uitkomsten. Een foto van een eikenhouten bankstel in een showroom werd onbeschermd geacht, in tegenstelling tot productfoto's van diverse soorten groenten.<sup>10</sup> Recente vonnissen onthielden auteursrecht aan foto's van verlichtingsprojecten<sup>11</sup> en van een tuinhuisje in een landelijke omgeving.<sup>12</sup> Opmerkelijk is dat Nederlandse rechters de vraag of er auteursrecht op foto's van *driedimensionale* objecten rust, regelmatig(er) ontkennend beantwoorden. Uiteraard verdient iedere foto een individuele beoordeling, maar juist voor het weergeven

van *driedimensionale* objecten is mijns inziens verdedigbaar dat de fotograaf in principe oorspronkelijke keuzes maakt, onder meer ten aanzien van de productkeuze en -positionering, standpunt, lichtval, soort achtergrond, belichting, compositie. Spoor<sup>13</sup> en Van Wijnen<sup>14</sup> hebben zich in dezelfde zin kritisch betoond ten aanzien van vonnissen die productfoto's auteursrecht ontzegden. Steun aan hun opvatting biedt ook het Engelse Antiquesportfolio-vonniss.

Voor foto's van *tweedimensionale* museumstukken (schilderijen, tekeningen, etsen, brieven e.d.) valt veel te zeggen voor de uitkomst in de Bridgeman-zaak,<sup>15</sup> die in lijn is met het standpunt van Verkoren, Asser en Verkade/Spoor/Visser. Naar mijn mening is inderdaad goed te verdedigen dat foto's die beogen een tweedimensionaal werk zo waarheidsgetrouw en technisch perfect mogelijk in zijn geheel af te beelden, niet van voldoende oorspronkelijkheid getuigen. Doel van de fotograaf is het werk zo goed mogelijk te reproduceren, zonder dat het hem/haar erom te doen is eigen originaliteit aan de foto toe te voegen. Daaraan doet niet af dat het beroep van museumfotograaf een geheel eigen *métier* vormt; zaken als kleurcorrectie kosten uitermate veel moeite en inspanning. Dat is echter niet de soort prestatie die de Auteurswet beoogt te beschermen.

Wellicht ten overvloede: het (eventuele) auteursrecht op foto's van museumstukken komt alleen aan het museum zelf toe als de fotograaf in zijn dienst was of als de freelancefotograaf zijn/haar auteursrecht schriftelijk aan het museum heeft overgedragen.

#### Alternatieve vormen van IE-bescherming

Ook zonder auteursrecht staat een museum niet in alle gevallen met lege handen.

Sinds 1995 bestaat in Europa namelijk het *editio princeps*- of vinderecht. Dit is een korte auteursrechtelijke bescherming (25 jaar vanaf publicatie) die toekomt aan degene die een nog ongepubliceerd object waarop geen auteursrecht meer rust, als eerste publiceert. In hun depots bewaren musea ettelijke voorwerpen die nog niet eerder gepubliceerd zijn. Degene die dit als eerste doet en dus in feite het object (her)ontdekt, krijgt als beloning een kort auteursrecht daarop. Anderen die dat 'gevonden voorwerp' vervolgens ook willen afbeelden (bijv. om daarover een andere theorie te publiceren), hebben daarvoor dan diens toestemming nodig – iets wat vanuit het oogpunt

7. HR 1 juni 1990 (Kluwer/Lamoth), NJ 1991, 377, nr. 2.8 van conclusie A-G Asser.

8. J.H. Spoor, D.W.F. Verkade en D.J.G. Visser, *Auteursrecht*, Deventer: Kluwer 2005, p. 107.

9. Ph. van Wijnen, *Buiten Beeld. Het auteursrecht van fotografen*, Haarlem: Focus Publishing 2007, p. 19.

10. Resp. Rb. Maastricht 29 november 1990, AMI 1992, p. 32 m.nt. J. Spoor (Cuijpers/Limburgs Dagblad) en Hof Amsterdam 8 december 1988, NJ 1990, 356 (Sluis/DTG). Spoor noemt in zijn noot ook nog een ongepubliceerd vonnis waarin auteursrecht werd toegekend aan foto's van rotan en pitrieten meubelen in een catalogus, vanwege de opstelling van de meubels, opnamehoek, belichting en kleurstelling: Pres. Rb. Den Haag 19 mei 1989 (Confinad/Cachet en Daniëls).

11. Vzr. Rb. Breda 15 november 2006, LJN AZ2445 (Karma en Beheer/Immen en Paul), r.o. 4.3: 'Weliswaar heeft Paul bij het maken van de foto's naar eigen inzicht de belichting, de afstand en de richting gekozen, maar de werken van Karma zijn niet op zodanige wijze afgebeeld dat daarin een creatief element is gelegen, dat in het resultaat van het hanteren van de techniek tot uitdrukking komt.'

12. Hof Leeuwarden 12 juli 2006, LJN AY4127 (Tuinplezier Koerier), r.o. 8: 'Met betrekking tot de (...) stelling dat zij heeft aangegeven van welke afstand en uit welke hoek gefotografeerd moest worden, overweegt het hof dat aan de hand van de gedeponeerde foto's niet valt waar te nemen dat op dit of enig ander punt sprake is van een eigen karakter, nu de foto een sterk "technisch" karakter heeft waaruit niet een persoonlijk stempel van de maker blijkt.'

13. In zijn noot onder het Maastrichtse vonnis genoemd in noot 10.

14. Van Wijnen 2007, p. 19.

15. Zo ook A. Beunen en M. de Cock Buning, *Auteursrecht en musea*, in: A. Beunen (red.), *Museumrechtwijzer*, Amsterdam: Boekmanstudies 2000, p. 288; Deazley 2001; B. Aalberts, A. Beunen, *Exploiting museum images*, in: R. Towse (red.), *Copyright in the Cultural Industries*, Cheltenham: Edward Elgar 2002, p. 223; B. Aalberts, *Beelddatabanken: stilstaand beeld in beweging?*, Den Haag: Sdu 2002, p. 21 en A. Beunen, T. Schiphof, *Juridische Wegwijzer Archieven en Musea online*, s.l.: Taskforce Archieven/Museumvereniging 2006, p. 73, op internet: <www.taskforce-archieven.nl/juridischewegwijzer>.

van wetenschappelijke mores wel vraagtekens kan oproepen. Objecten die al tot het publiek domein behoor- den, worden zo dus weer exclusief beschermd.<sup>16</sup> Het zijn overigens nogal eens ‘externe’ wetenschappers die nog onontdekte museumobjecten publiceren. Wil een muse- um het vindingsrecht op al zijn voorwerpen in eigen hand houden, dan moet het er alert op zijn dat het zich dit vindings- recht laat overdragen.

Een andere vorm van IE-bescherming waarvan musea kunnen profiteren, is het databankrecht. Mits er substan- tieel in is geïnvesteerd, rust er databankrecht op een web- site of beeldbank met foto’s van de collectie. Daarvoor is niet relevant of op de afzonderlijke foto’s zelf bescherming rust, omdat het databankrecht zich ook uitstrekt tot data- banken waarvan de inhoud onbeschermd is. Dit recht biedt echter alleen bescherming tegen overname van de gehele inhoud van een databank of een substantieel deel daarvan, maar niet tegen de overname van één of slechts enkele foto’s.

#### De contractuele weg: bestelcontract

Kan een museum geen absoluut IE-recht op zijn foto’s doen gelden – bijvoorbeeld omdat het niet-originele, perfecte reproducties zijn van tweedimensionale stukken – dan kan het proberen zich enige exclusiviteit voor te behouden via contracten. Het museum kan met de besteller van de foto overeenkomen dat hij/zij de foto alleen voor de beoogde publicatie gebruikt en niet verder aan anderen verspreidt. Uiteraard is alleen de besteller aan deze afspraak gebonden; tegen derden die de onbeschermd foto vervolgens uit diens publicatie overnemen en verder verspreiden, kan het museum niets beginnen.

Bovendien werkt deze overeenkomst in de praktijk alleen als het gaat om foto’s van unieke objecten die maar één museum bezit. Dat ondervond het Nederlands Foto- museum (NFM) in Rotterdam. Ten behoeve van een proef- schrift over architect Hugh Maaskant waren bij het NFM reproducties besteld van foto’s van Maaskants gebouwen. Die foto’s zelf waren auteursrechtelijk beschermd en gemaakt door bekende fotografen onder wie Cas Oorthuys, Jan Kamman en Hans Spies. Voor hen en nog een aantal andere Nederlandse fotografen treedt het NFM op als collectieve rechtenorganisatie die licentievergoedingen int voor hergebruik van hun werk, dat zich (niet exclusief) bevindt in de collectie van het NFM. Nadat het NFM de bewuste foto’s had geleverd en het boek was uitgekomen,

weigerde de uitgeverij voor de foto’s te betalen, met een beroep op het citaatrecht dat bij de Rotterdamse kantonrech- ter succesvol was.<sup>17</sup> Tevens voerde de uitgeverij aan dat zij de bewuste foto’s (ook) van een andere bron (Stichting Rot- terdam-Maaskant) had betrokken en het NFM dus niet kon eisen dat zijn naam als bron bij de foto’s had moeten worden vermeld. Hoewel de rechter hier niet verder op in ging, had het voor het NFM zeer waarschijnlijk nog problemen opge- leverd als het had moeten bewijzen dat het inderdaad zijn reproducties waren die in het boek waren afgedrukt.

Gaat het wel om unieke objecten, dan is het interessant te constateren dat musea de twijfelachtige macht hebben om de beperkingen uit de Auteurswet (zoals het citaatrecht) buiten spel te kunnen zetten. Op die beperkingen kun je je als gebruiker immers pas beroepen als je feitelijk al de beschikking hebt over het auteursrechtelijk beschermde materiaal dat je wilt gaan publiceren.<sup>18</sup> Musea zijn echter de enige bron van kwalitatief goed beeldmateriaal van unieke objecten in hun collectie en kunnen dus zelf bepalen wie er onder welke voorwaarden de beschikking over krijgt. Over- rigens had ook het NFM zich (in dit geval van niet-unieke objecten) van een sterkere positie kunnen verzekeren door eerst betaling te eisen voordat het de foto’s leverde.

#### Reproductierecht/gebruiksvergoeding en tarieven

Beschikken musea niet over een juridisch monopolie in de vorm van een IE-recht op hun beeldmateriaal, dan nog heb- ben ze ten aanzien van unieke objecten een *de facto* mono- polie op kwalitatief goede reproducties daarvan. Op basis van de feitelijke macht die ze als eigenaar dan wel beheer- der<sup>19</sup> uitoefenen over de unica in hun collectie, kunnen musea ook de betaling van het zogenoemde ‘reproductie- recht’ eisen, bovenop de maakkosten van de foto. Deze term doet denken aan het auteursrecht, maar die auteursrechte- lijke grondslag is er dus zeker niet voor alle foto’s, denk aan niet-originele technisch perfecte reproducties van schilde- rijen. ‘Gebruiksvergoeding’ zou daarom een geschiktere, want neutrale, term zijn.

Opmerkelijk genoeg zijn het vooral wetenschappers die last hebben van de monopoliepositie van musea. Zij kunnen er niet voor kiezen hun foto’s te bestellen bij minder dure musea, zoals commerciële partijen dat wel kunnen doen. Hun maakt het vaak niet uit of ze bijvoorbeeld voor een zeventiende-eeuwse interieurscene nu een afbeelding van werk van Gerard Dou of van Adriaen van Ostade krijgen. Wetenschappers hebben voor hun publicaties echter een foto nodig van precies dat ene schilderij X dat zich alleen in museum Y bevindt.

16. Men hoort wel eens het bezwaar dat musea objecten die al tot het publiek domein behoren, weer zouden kunnen monopoliseren door er een foto van te maken, vergelijk Deazley 2001. Gebeurt dit door middel van het vindingsrecht, dan steun ik dit bezwaar. Is het auteursrecht de grondslag, dan kan worden tegengeworpen dat dit monopolie niet voor het object zelf geldt, maar alleen voor de foto ervan. Wel is in dit kader kritiek mogelijk op musea die (anders dan om conserveringsredenen) een fotografeerverbod instellen, zuiver om de positie van hun foto- dienst veilig te stellen. Vergelijk ook A. Beunen, R. Knoop, Steekproef fotoverbod in musea: gewoon uit de hand mag vaak niet, Museumvisie 2007/4, p. 52-53.

17. Rb. Rotterdam, sector kanton, 21 november 2006, AMI 2007/1, p. 29 m.nt. D. Visser (NFM/Uitgeverij 010).

18. Hetzelfde is al betoogd door M. de Zwaan, Geen beelden, geen nieuws. Beeldbeperkingen in oud en nieuw auteursrecht, Amsterdam: Otto Cramwinckel 2003, p. 14, 15, 206 en 211.

19. Musea zijn niet altijd zelf eigenaar van hun collectie; daar zitten ook veel langdurige bruiklenen bij. De verzelfstandigde, voormalige rijks- musea beheren op basis van een ‘beheersovereenkomst’ collecties die eigendom zijn van de rijksoverheid.

Veel musea passen overigens wel prijsdifferentiatie toe: de tarieven voor het reproductierecht/gebruiksvergoeding zijn lager voor niet-commerciële publicaties van wetenschappers dan voor commerciële gebruikers (denk aan kalenders, productreclame e.d.). Maar dan nog kunnen deze tarieven tussen musea wereldwijd enorm uiteenlopen, waarbij met name Franse musea berucht zijn onder kunsthistorici.<sup>20</sup> Bovendien hebben flink wat musea de verkoop van hun beeldmateriaal exclusief uitbesteed aan commerciële bedrijven, zoals de Bridgeman Art Library.

Daar staat tegenover dat musea een publieke taak van algemeen belang vervullen en veelal in hun statuten en missie hebben staan dat ze zo breed mogelijk toegang tot het culturele erfgoed in hun collecties willen bieden. Daar komt nog bij dat veel musea en hun collecties in belangrijke mate met publiek geld worden gefinancierd. Verdedigbaar is dan dat het niet passend is om hoge tarieven voor museaal beeldmateriaal te vragen. Ter vergelijking: de Europese Richtlijn inzake hergebruik van overheidsinformatie uit 2003 schrijft een bovengrens voor van een kostendekkend tarief vermeerderd met een redelijk rendement.<sup>21</sup> Culturele instellingen hebben destijds succesvol gelobbyd om van deze richtlijn te worden uitgezonderd, maar in het kader van de richtlijnevaluatie wordt momenteel opnieuw overwogen om cultureel erfgoedinstellingen erin onder te brengen.

Een andere vraag is of het berekenen van zo'n gebruiksvergoeding in het algemeen wenselijk is. Verkoren meent van niet en pleitte al in 1990 voor afschaffing.<sup>22</sup> Zijn argumenten beperken zich tot foto's van werken die op zichzelf nog auteursrechtelijk beschermd zijn; volgens hem komen de belangen van de auteursrechthebbenden daarop in het gedrang. Zo stelt hij dat door het verlenen van 'publicatierecht' en het leveren van het beeldmateriaal de gebruiker in staat wordt gesteld auteursrechtinbreuk te plegen ten koste van de maker van het afgebeelde werk. Ook al wijzen musea er meestal op dat de gebruiker voor de publicatie ook zelf toestemming nodig heeft van de auteursrechthebbende, dan nog leert de ervaring volgens Verkoren dat men dit veelal verzuimt als men eenmaal over het beeldmateriaal beschikt.<sup>23</sup>

De politiek verwacht anderzijds van de musea dat ze naast de overheidssubsidie die ze ontvangen, steeds meer eigen inkomsten genereren. Oud-staatssecretaris Rick van der Ploeg heeft dit het ontplooiën van 'cultureel ondernemerschap' genoemd. Musea zien het berekenen van gebruiksvergoedingen als één van de mogelijkheden om hun inkomsten te vergroten. Echt lucratief is dit waarschijnlijk echter alleen voor musea met veelgevraagd beeldmateriaal, zoals bijvoorbeeld het Van Gogh Museum.

### Creative Commons-licenties

Zoals gezegd, passen veel musea prijsdifferentiatie toe. Daarbinnen zijn vele (princiële) keuzes te maken, afhankelijk van de vraag of het museum meer neigt naar cultureel ondernemerschap, dan wel brede toegang tot de collectie hoger in het vaandel heeft staan.

In dat laatste geval zou het voor niet-commercieel gebruik door wetenschappers bijvoorbeeld alleen de kostprijs, zonder extra gebruiksvergoeding, kunnen vragen. Nog ruimhartiger is het om beeldmateriaal met een Creative Commons-licentie online te zetten.<sup>24</sup> Derden mogen dit dan onder bepaalde voorwaarden gratis kopiëren en openbaar maken, bijvoorbeeld alleen voor niet-commercieel gebruik. Deze CC-licentie, die niet-commercieel gebruik gratis toestaat, wordt erg veel gebruikt.<sup>25</sup>

Een voorwaarde om een CC-licentie aan een foto van een museumstuk te kunnen verbinden, is echter wel dat het museum het auteursrecht daarop heeft. Zoals hiervoor betoogd, is verdedigbaar dat de claim '© Museum X', die men vaak op websites ziet staan, bij gebrek aan de vereiste oorspronkelijkheid wel eens niet in alle gevallen rechtsgeldig zou kunnen zijn. Rust er geen auteursrecht op een foto, dan kan het museum die dus niet met een CC-licentie online zetten.

Bij wel auteursrechtelijk beschermde foto's kan zich de complicatie voordoen dat ook het daarop afgebeelde werk nog auteursrecht geniet. In dat geval heeft het museum toestemming van de maker nodig om aan de foto van zijn/haar werk een CC-licentie te kunnen verbinden, wat geen sinecure zal zijn.

Kortom, wil een museum zich van CC-licenties kunnen bedienen, dan moet het (zelf) het auteursrecht op de bewuste foto hebben (en liefst niet tevens afhankelijk zijn van toestemming van de maker van het afgebeelde werk). In aanmerking komt dan de categorie oorspronkelijke foto's die gemaakt zijn van driedimensionale objecten die zelf al tot het publieke domein behoren.

### Slot

Musea kennen het wijdverbreide gebruik om 'reproductierecht' (of beter: een gebruiksvergoeding) te berekenen als

20. Interessant is de vraag of een klacht over (te) hoge tarieven van een Nederlands museum bij de NMa effect zou kunnen sorteren. Het uniformeren van tarieven zou anderzijds kartelvorming opleveren. Verkoren 1990, p. 76 vermeldt overigens dat er een ministeriële beschikking uit 1983 heeft bestaan waarin de fototarieven en de hoogte van het 'reproductierecht' waren vastgesteld voor een aantal (inmiddels voormalige) rijksmusea, zoals het Rijksmuseum en het Mauritshuis. Ook sommige andere musea hanteerden deze regeling als richtlijn. Het lot van deze regeling is mij onbekend, mogelijk is deze vervallen na de verzelfstandiging van de rijksmusea in 1994 en 1995.

21. Richtlijn 2003/98/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 november 2003 inzake het hergebruik van overheidsinformatie, PbEG 2003 L 345/90. Zie art. 11h Wet openbaarheid van bestuur.

22. Verkoren 1990, p. 78.

23. Men kan zich ook de vraag stellen of een museum niet zelf al inbreuk maakt door zonder voorafgaande toestemming van de auteursrechthebbende een foto van diens beschermde werk te leveren; dit vereist immers een reproductiehandeling.

24. Zie E. Hoorn, Creative Commons Licences for cultural heritage institutions, IViR-rapport september 2006, op <[www.ivir.nl/creativecommons/CC\\_for\\_cultural\\_heritage\\_institutions.pdf](http://www.ivir.nl/creativecommons/CC_for_cultural_heritage_institutions.pdf)>.

25. Dat had ook Adam Curry gedaan in de zaak Vزر. Rb. Amsterdam 9 maart 2006, AMI 2006/3, p. 87 m.nt. K. Koelman (Curry/Weekend).



zij derden beeldmateriaal ter publicatie verstrekken. Dat is een extra vergoeding bovenop de maakkosten van een foto. De reden dat musea deze vergoeding vragen, is dat zij geacht worden om naast de subsidie die ze ontvangen, meer eigen inkomsten te genereren. Dat zij deze vergoeding ook kunnen vragen, is omdat zij de enige bron vormen voor kwalitatief goed beeldmateriaal van unica in hun collectie.

De juridische grondslag voor de gebruiksvergoeding is op het eerste gezicht niet meteen duidelijk. Vaak claimen musea het auteursrecht op de foto's van objecten uit hun collectie, maar de vraag is of die claim altijd hout snijdt. Hoewel Nederlandse jurisprudentie nog ontbreekt, is het – in navolging van buitenlandse rechtspraak – verdedigbaar dat foto's die *tweedimensionale* objecten zo waarheidsgetrouw mogelijk beogen weer te geven, veelal auteursrecht zullen ontberen. Foto's van *driedimensionale* objecten zullen eerder oorspronkelijk zijn, omdat de fotograaf hier diverse keuzes kan maken, bijvoorbeeld ten aanzien van standpunt, lichtval en achtergrond. Voor daadwerkelijk oorspronkelijke foto's kan de gebruiksvergoeding dus een basis vinden in het auteursrecht; het is dan een licentievergoeding voor het museum als rechthebbende op de foto.

Het al of niet bestaan van auteursrecht op foto's is ook van belang voor de vraag of musea Creative Commons-licenties kunnen gebruiken. Kiest een museum er in lijn met zijn missie voor om zijn foto's ruimhartig beschikbaar te stellen, dan zou dat kunnen door middel van een CC-licentie, waarmee het beeldmateriaal bijvoorbeeld gratis hergebruikt mag worden voor niet-commerciële doelen. Een museum kan echter alleen van deze licenties gebruikmaken als er inderdaad auteursrecht op de bewuste foto's rust, dat aan het museum toekomt.

Zonder IE-rechten beschikt een museum toch nog over een *de facto*-monopolie, omdat het als enige kwalitatief goed beeldmateriaal van unica in zijn collectie kan leveren. Als beheerder/eigenaar van zijn collectie kan een museum zelf bepalen wie onder welke (financiële) voorwaarden toegang tot zijn beeldmateriaal krijgt. Vanwege deze monopoliepositie moeten musea er mijns inziens voor waken om zeer hoge tarieven voor hun beeldmateriaal te vragen. Daarvan zijn met name wetenschappers de dupe. Het *de facto* monopolie van musea is overigens niet, zoals een absoluut IE-recht, tegenover iedereen te handhaven, maar door middel van een bestelcontract alleen tegenover de fotobesteller. Zodra een onbeschermde foto eenmaal is gepubliceerd, mag ieder ander hem vanuit die publicatie kopiëren en weer verder verspreiden.

Dat musea graag zeggenschap over hun beeldmateriaal houden, heeft niet alleen een financiële maar ook een wetenschappelijke reden. Zij hebben er belang bij om weet te hebben van alle publicaties die over hun objecten verschijnen, om op de hoogte te blijven van de laatste stand van de wetenschap (denk aan authenticiteitsvragen en toe- en afschrijvingen van kunstwerken) en zo hun documentatie over elk object compleet te houden. Ook ziet een museum een object uit zijn collectie niet graag afgebeeld in een context 'van min allooi' of in slechte beeldkwaliteit. De maker/

natuurlijke persoon van een werk kan daartegen zijn persoonlijkheidsrechten inroepen, de vraag is of een museum dat als auteursrechthebbende rechtspersoon op een foto ook kan.

Musea bevinden zich met het tarief- en beschikbaarstellingsbeleid ten aanzien van hun beeldmateriaal in een spanningsveld. Enerzijds schrijven hun statuten en missie voor dat ze hun collecties zo breed mogelijk toegankelijk maken, anderzijds horen zij als culturele ondernemers meer eigen inkomsten te generen. Hoge tarieven voor beeldmateriaal kunnen echter in de weg staan aan een brede toegankelijkheid van de collecties via publicaties. Musea worstelen momenteel dan ook met het maken van keuzes ten behoeve van hun eigen beschikbaarstellingsbeleid. Dat is te meer urgent omdat veel musea inmiddels beschikken over een website op internet, vaak met beeldbank. De digitale mogelijkheden maar ook de (kopieer)gevaaren van internet maken een goed gefundeerd beschikbaarstellingsbeleid nu des te belangrijker.

*Mr. dr. A.C. Beunen,  
universitair docent aan de Universiteit Leiden  
bij eLaw@Leiden, Centrum voor Recht in de  
Informatiemaatschappij en tevens verbonden aan de  
beleidsstaf van de Koninklijke Bibliotheek.  
In 2002-2003 was ze secretaris van de  
Commissie Musea van de Raad voor Cultuur*